臺北高等行政法院判決

高等行政訴訟庭第四庭
112年度訴字第1460號
113年11月21日辯論終結

原　　告　陳綢妹

　　曾仕明

　　曾新惠

　　曾珮暄
　　曾稚喬
　　曾瑞崐
　　曾新菁

　　曾仕雄

共　　同
訴訟代理人　黃健弘　律師
被　　告　內政部
代　表　人　劉世芳（部長）
訴訟代理人　蔡進良　律師
參　加　人　花蓮縣吉安鄉宜昌國民小學

代　表　人　丁嘉琦（校長）
輔助參加人　花蓮縣政府
代　表　人　徐榛蔚（縣長）
訴訟代理人　吳品婕
　　戴子軒

上列當事人間廢止土地徵收等事件，原告不服行政院中華民國112年11月8日院臺訴字第1125022532號訴願決定，提起行政訴訟，

本院判決如下：

主　文

原告之訴駁回。

訴訟費用由原告負擔。

事實及理由

甲、程序部分：

一、本件被告代表人原為林右昌，訴訟進行中變更為劉世芳，茲據被告新任代表人具狀聲明承受訴訟（見本院卷第147至148頁），核無不合，應予准許。

二、按「訴狀送達後，原告不得將原訴變更或追加他訴。但經被告同意或行政法院認為適當者，不在此限。」「有下列情形之一者，訴之變更或追加，應予准許：……二、訴訟標的之請求雖有變更，但其請求之基礎不變。」行政訴訟法第111條第1項、第3項第2款分別定有明文。查原告訴之聲明原為：「一、訴願決定及原處分（被告112年8月22日台內字第1120265700號函，就分割後花蓮縣吉安鄉仁義段257地號土地部分）均撤銷。二、被告應依原告民國（下同）109年12月14日請求事件，作成廢止花蓮縣○○鄉○○段○○號土地之徵收處分。三、訴訟費用由被告負擔。」（見本院卷第11頁）。嗣原告於113年5月24日以「行政訴訟更正訴之聲明暨準備狀」變更聲明為：「一、訴願決定及原處分（被告112年8月22日台內字第1120265700號函，就分割後花蓮縣吉安鄉仁義段257地號土地部分）均撤銷。二、被告應作成廢止分割後花蓮縣吉安鄉仁義段257地號土地徵收案件之行政處分，由原告繳回原徵收價額，將系爭土地發還予原告。三、訴訟費用由被告負擔。」（見本院卷第128頁）。核其變更訴之聲明之內容尚在本件固有之審理範圍，無礙兩造前就本件實體爭點已為之攻擊防禦方法及證據資料之實效性，是基於程序經濟，本院認原告所為訴之變更，洵屬適當，應予准許。

乙、實體事項：

壹、事實概要：

輔助參加人為辦理吉安鄉文小五校舍工程所需，報經臺灣省政府79年4月4日七九府地二字第142764號函核准徵收該縣吉安鄉仁義段（下稱仁義段）176地號等17筆土地，並一併徵收其地上物，並經輔助參加人79年5月9日七九府地用字第38154號公告（下稱79年5月9日公告）徵收，於同年6月間通知發放補償費完竣，79年11月22日登記為輔助參加人所有，管理人為參加人，87年間成立參加人仁里分校，於仁義段257地號土地上校舍工程完工並取得使用執照，遷入原參加人附設幼兒園學生，96年間遷回參加人校本部後，接續辦理友善教保計畫，現由社團法人國際兒童教育協會中華民國總會附設花蓮縣私立立德非營利幼兒園（下稱立德幼兒園）使用。仁義段257地號土地原所有人曾阿日（即原告等之被繼承人）先後於109年1月20日、同年6月11日、109年10月28日分別向輔助參加人請求撤銷、廢止上開土地全部之徵收，經輔助參加人109年11月18日府地價字第1090213766號函（下稱109年11月18日函）覆歉難同意辦理在案，其後曾阿日於109年12月2日逝世，遂由其繼承人即原告等再以109年12月14日請求書向被告請求撤銷或廢止仁義段257地號土地全部之徵收，仁義段257地號土地嗣於110年5月17日完成分割登記為仁義段257地號及257-1地號，經土地徵收審議小組第245次會議決議後，被告以111年8月3日台內地字第1110264796號函（下稱被告111年8月3日函）同意廢止分割後仁義段257-1地號土地之徵收。復經土地徵收審議小組第270次會議決議，被告遂以112年8月22日台內地字第1120265700號函（下稱原處分）通知原告等分割後仁義段257-1地號土地不予受理、分割後仁義段257地號土地不准予撤銷及廢止徵收。原告等不服，提起訴願，經行政院112年11月8日院臺訴字第1125022532號訴願決定（下稱訴願決定）駁回，原告等仍不服，遂提起本件行政訴訟。

貳、本件原告主張：

一、按仁義段257地號土地經輔助參加人徵收後，於79年11月22日移轉登記為輔助參加人所有，其管理者為參加人，依輔助參加人之徵收計畫所示，系爭土地係作為「國中小學校用地及體育場用地」，惟上開土地現係作為「立德非營利幼兒園」使用，並非「國中小學校用地及體育場用地」，顯不符合該府前徵收之目的；又查參加人仁里分校工程簡介略以，第1期工程內容：普通教室9間、樓梯間4間、廁所3間、電梯1座、籃球場3座、綜合球場1座、遊樂器材1套、校地植草、校門（大1小2）3座定案，該校舍工程於87年完工並取得使用執照，惟上開工程僅係「第一期工程」，且僅為整體工程之一小部分工程而已，後續尚有數期工程未動工，實難認已依「徵收計畫開始使用」，嗣因少子化因素，致系爭土地不再作為參加人仁里分校使用，後續工程亦不再開發，自屬土地徵收條例第49條第2項第2款所稱之「興辦之事業改變」、「開發方式改變」，自應廢止徵收。

二、再者，縱認系爭土地已依徵收計畫開始使用，惟系爭土地於87年成立參加人仁里分校，參加人附設幼兒園遷入辦學，部分空間作為參加人師生辦理自然科觀察實驗及自然生態教學場域之用，惟因少子化因素，參加人附設幼兒園於96年8月遷回校本部，系爭土地上之校舍及其他空間則委託立德非營利幼兒園營運，而不再作為「參加人附設幼兒園」使用，亦不屬於「參加人仁里分校」之一部份，就系爭土地及其他被徵收土地，原係作為「參加人仁里分校」使用且後續尚有數期工程未動工之整體設施情況觀之，系爭土地之現況，已非屬「參加人仁里分校」，應認徵收所具備之基礎事實，於完成徵收後發生非徵收當時所能預見之變動；且除系爭土地及255地號土地外之其他被徵收土地（部分土地其上設置有籃球場、綜合球場），亦經輔助參加人認定有土地徵收條例第49條第2項第3款之情形而廢止徵收，系爭土地僅因其上有幼兒園校舍之設立，即被認定不符上開規定，顯有違行政行為之平等原則，故而，系爭土地應屬土地徵收條例第49條第2

項第3款所稱之「已依徵收計畫開始使用，尚未依徵收計畫完成使用之土地，因情事變更，致原徵收土地之全部或一部已無徵收之必要」，亦應廢止徵收。

三、被告雖以內政部88年11月2日台內營字第8877724號函及教育部105年7月20日台教授國字第1050074814號函，認本件既有校舍等設施坐落範圍用地自仍有依徵收計畫，都市計畫繼續使用之必要云云，惟查，依國民小學及國民中學設施設備基準第6點第1項第1款及第2項第1款規定，都市計畫區內國民小學校地最低面積為2公頃，國民中學校地最低面積為2.5公頃，本件輔助參加人原徵收之土地全部面積僅1.77公頃，已不符合國民中小學校地最低面積之標準，無法作為國中小學學校用地使用，且觀被告所引上開內政部、教育部之函文係指在都市計畫學校用地「附設」托兒所，而系爭土地係全部作為「非營利幼兒園」使用，並非在國中小學校舍之外「附設」托兒所，二者情形顯有不同，故而，本件顯不符合原徵收之目的，應依土地徵收條例第49條第2項第2款或第3款之規定廢止徵收。

四、末查，本件原徵收之「文小五」用地已辦理廢止徵收之土地（包含原告被徵收之257-1地號土地），係屬公共設施保留地，輔助參加人已將其納入「變更吉安都市計畫（公共設施用地專案通盤檢討案）」（下稱通盤檢討案），依被告於107年1月核定之花蓮都市計畫公共設施用地專案通盤檢討整體檢討構想報告書內檢討變更原則，其回饋比例為45%，原告原被徵收之土地僅部份土地（即257-1地號土地）廢止徵收，卻仍須與其他全部廢止徵收之土地，同樣依上開原則回饋45%之面積，顯有違平等原則；另因系爭土地尚未廢止徵收，未納入上開通盤檢討案（原證九），若系爭土廢止徵收，當可連同上開已廢止徵收之土地一併納入通盤檢討案，而依輔助參加人原徵收之「文小五」用地全部面積之45%作為回饋比例，該45%之土地範圍，可劃設於立德幼兒園校舍用地，如此一來，立德幼兒園校舍可完整保留，而供該幼兒

園繼續使用，自無影響該幼兒園全體學生受教權益之情等語。

五、並聲明：

（一）訴願決定及原處分（被告112年8月22日台內字第1120265700號函，就分割後花蓮縣吉安鄉仁義段257地號土地部分）均撤銷。

（二）被告應作成廢止分割後花蓮縣吉安鄉仁義段257地號土地徵收案件之行政處分，由原告繳回原徵收價額，將系爭土地發還予原告。

（三）訴訟費用由被告負擔。

參、被告則以：

一、輔助參加人已於87年間在系爭257地號土地上興闢校舍完成、取得87年9月3日使用執照，並依徵收計畫遷入使用，自無依徵收計畫開始使用前興辦事業改變或事業計畫註銷等情事，顯不該當無土地徵收條例第49條第2項第2款規定廢止徵收之要件：

（一）依土地徵收條例第49條第2項第2款、土地徵收條例施行細則第56條之1規定，所謂開始使用徵收之土地，若興辦事業須興建工程，則主體工程動工即屬之，且不以全部工程均動工為限，臺中高等行政法院107年度訴字第143號判決、最高行政法院108年度判字第267號判決、最高行政法院108年度判字第265號判決參照。

（二）查系爭分割前257地號土地原本就位於吉安鄉都市計畫公共設施保留地（文小五）範圍內（都市計畫書圖節本，見原處分卷第100頁；本案徵收土地計畫書附都市計畫書圖節本，原處分卷第65至66頁），輔助參加人據此並依都市計畫法第48條規定，為辦理吉安鄉文小五校舍工程（宜昌國小仁里分校）用地所需，循法定程序辦理本案徵收，已如事實欄所述，且查本案79年3月30日「徵收土地計畫」之內容，已載明「一、徵收土地原因：為辦里吉安鄉都市計畫公共設施保留文小五必需使用本案土地」、「三、興

辦事業之性質：教育學術事業」、「興辦事業之法令依據：依據都市計畫法第四十八條規定」等（原處分卷第58頁），復查卷附「花蓮縣宜昌國民小學仁里分校工程簡介」（原處分卷第187頁）及87年9月3日使用執造之內容（原處分卷第99頁），顯然主體工程（教室等）已動工，且第一期諸多工程早於87年間已完工，亦為原告所不爭，又事實上，依輔助參加人所陳88年間原宜昌國小附設幼兒園學生遷入、部分空間作為宜昌國小師生自然科觀察實驗及自然生態教學之用，核已因主體工程動工甚至完工、使用，揆諸前開最高行政法院裁判，即可認定已依徵收計畫開發使用系爭分割前257地號土地。至於系爭校舍，於96年間因配合教育部友善教保服務實驗計畫實施，原宜昌國小幼兒園遷回校本部，並由宜昌國小、輔助參加人續於同址委外辦理非營利幼兒園至今（教育部公文及相關作業，見原處分卷第146以下；委外契約，見第154至168頁）。由上可知，揆諸土地徵收條例施行細則第56條之1規定及行政法院裁判見解，顯然無原告所指未依徵收計畫開始使用或開始使用前興辦事業改變、開發方式改變之情形，足見原告誤解土地徵收條例第49條第2項第2款之規定，不足為採。

二、承上，被告已依土地徵收條例第49條第2項第3款規定廢止原屬徵收系爭分割前257地號土地範圍之一部，即分割後257-1地號土地；至於其餘部分，即分割後257地號土地，則因仍有維持原徵收計畫目的使用之必要，且事實上，87年完工後即供參加人仁里分校幼兒園使用，96年起至今同址亦仍由參加人或輔助參加人委外辦理幼兒園使用，核此部分自不符合前開規定廢止徵收要件，是原處分否准此部分原告所請，於法尚無不合：

（一）按土地徵收條例第49條第2項第3款所謂「因情事變更，致原徵收土地之全部或一部已無徵收之必要」，參照歷來行政法院裁判見解，指尚未依徵收計畫完成使用之土地，因

徵收所應具備之基礎事實，於完成徵收後發生非徵收當時所能預見之變動，例如都市計畫變更，或興辦事業許可事後經撤銷或廢止等，惟並不以此兩項事由為限，如「因時空環境背景的改變（即所謂「情事變更」），使原來徵收計畫之實踐（指「被徵收土地上之興辦事業，原本預計之常態化使用方式」），變得不具有實質意義或功效，致過去之土地徵收作為，現今觀之，已喪失必要性者。」即屬之（最高行政法院108年度判字第267號判決、107年度判字第160號判決、104年度判字第653號判決參照）。

（二）查含系爭分割前257地號在內17筆原被徵收土地於79年間公告徵收後，已於87年間第一期工程興建校舍等設施完成並供參加人仁里分校幼兒園等使用，其後因少子化、都市發展未如預期等情事變更，實際需用興辦事業用地範圍比徵收範圍小，爰輔助參加人就第一期工程即既有校舍等設施用地範圍以外尚未依徵收計畫完成使用之部分，未有後續使用、興建規畫，揆諸前開土地徵收條例第49條第2項第3款規定及行政法院裁判見解，核情已無徵收必要，此部分包括系爭分割前257地號土地分割後之257-1地號土地，乃由輔助參加人報請被告予以廢止徵收；至於包含分割後257地號土地在內第一期工程即既有校舍等設施用地範圍內土地，從校舍等設施完成使用至今，均依徵收計畫、都市計畫興辦事業供國民小學及其附設或委辦幼兒園使用(使用範圍，可見乙證3最近一期委外契約)，既未有都市計畫變更、興辦事業廢止或其他諸如依原徵收目的使用欠缺實益等情事；復參諸輔助參加人112年5月10日府地價字第1120070673號函表示：「案地幼兒園現收托120名幼生，包括需協助幼兒50名，若將本案土地歸還，本府將無從安置眾多幼童，尤其不利於經濟條件弱勢之家庭，無從保障家長暨孩童托育權益；是以，本案既有校舍用地仍有繼續使用之必要，本府已考量原徵收計畫興辦事業範圍內土地處理之公平性及妥適性，…」（見原處分卷第78頁

該函說明四），核與其委辦幼兒園乃為實施教育部友善教保服務實驗計畫之目的「為減緩現今少子化現象，提供平價且優質兼具學前幼兒教保服務，除可保障專業教保人員之權益及減少家長經濟負擔外，亦可促進學前教保服務正常化之實現」（見教育部96年5月22日台國（三）第09600059492號函，原處分卷第147至148頁）相合，是揆諸行政法院裁判見解，難謂既有校舍等設施所在之分割後257地號土地「因情事變更，已無徵收之必要」，自不合土地徵收條例第49條第2項第3款規定廢止徵收之要件。準此，原處分否准原告申請廢止徵收分割後257地號土地部分，至分割後257-1地號土地既已於前另為廢止徵收處分，爰就此部分為不受理，是原處分自無不法可言。（第一期工程用地範圍及其他部分已廢止徵收土地之地籍圖，見原處分卷第39至40頁；另見地籍套繪現況空照，乙證2）

（三）原告固主張96年8月後參加人小附設幼兒園已遷回校本部，系爭土地上校舍及其他空間委託立德非營利幼兒園營運既非參加人附設幼兒園，亦不屬參加人仁里分校之一部分，應認此已情事變更，且除系爭土地及第255地號土地外，其他部分土地亦設有籃球場設施，卻經輔助參加人已報請廢止徵收，系爭土地卻認不符合廢止徵收要件，不符平等原則；又系爭土地上建物為違建，應予拆除云云（見原告起訴狀第5至6頁）。惟查：

1、系爭分割前257地號土地（含分割後257地號及257-1地號土地）位於吉安鄉都市計畫公共設施保留地「學校用地（文小五）」範圍內，輔助參加人乃據以依都市計畫法第48條規定辦理徵收，又87年間第一期校舍等設施工程完工，並設立參加人仁里分校遷入參加人附設幼兒園等使用起，至96年間幼兒園遷回參加人校本部，同時配合教育部友善教保服務實驗計畫之實施，先後由參加人委託「國立花蓮教育大學」、「社團法人國際兒童教育協會中華民國總會」及輔助參加人委託「社團法人國際兒童教育協會中

華民國總會」辦理非營利幼兒園至今，此有數份委外契約書節本附卷可稽（見原處分卷第154頁以下，乙證3），原告所指「立德非營利幼兒園」即是「社團法人國際兒童教育協會中華民國總會」所受託經營者，雖此社團法人組織性質為私法人，惟屬公益社團法人，且經營之幼兒園係非營利性，並不因此使其使用之87年興建完成之既有校舍等設施及坐落範圍用地之性質變成非學校用地，至於學校用地（文小用地）於都市計畫可否作幼兒園（含非營利幼兒園）使用，參照內政部88年11月2日台內營字第8877724號函（原處分卷第214頁）及教育部105年7月20日臺教授國字第1050074814號函（原處分卷第215至216頁），尚無不可，是既有校舍等設施坐落範圍用地自仍有依徵收計畫、都市計畫繼續使用之必要。

2、既有校舍等設施坐落範圍用地外已廢止徵收部分土地，雖有部分設置簡易籃球場、鋪設水泥地（乙證2空照圖），惟此廢止徵收後返還原所有權人，並不影響幼兒園使用，基於比例原則，輔助參加人認為已無繼續使用及徵收之必要而報請被告廢止徵收，自屬有據，且此與原告主張廢止既有校舍等設施坐落範圍用地之分割後257地號土地徵收，將現實影響幼兒園之使用，兩者情形自有不同，應有不同差別處遇，正是符合平等原則（司法院釋字第593號解釋理由參照），是原告主張違反平等原則，乃屬其主觀歧見，不足為採。

（四）又原告主張依國民小學及國民中學設施設備基準第6條規定，都市計畫區內國小用地最低面積2公頃，本件原徵收範圍已有不足，且內政部88年11月2日台內營字第8877724號及教育部105年7月20日台教授國字第1050074814號函係指學校用地「附設」托兒所，而系爭土地係全部作非營利幼兒園使用並非在國中小學校舍外附設，不符原徵收目的云云，惟查：

1、國民小學及國民中學設施設備基準係91年才制定，本無適用本件系爭已於87年間完工、使用之校舍及附屬設施，且依該基準於108年修正第12條第2項規定，於108年8月1日前已設立學校之增建、改建得依生效前規定，況本件系爭校舍及附屬設施自87年完工、使用後並無增建、改建，是上開基準於本件自無適用餘地，此亦有教育部111年11月7日臺教授國字第1110150239號函釋可稽（原處分卷第172至173頁），則原告上開主張，顯不足採。

2、至原告稱系爭分割後257地號土地全部供非營利幼兒園使用並非「附設」一節，實則系爭分割後257地號土地之管理機關仍為參加人（乙證1土地登記謄本），僅係其上坐落校舍等設施，委由非營利社團法人經營非營利立德幼兒園，即仍係學校設施用地，只不過「委外民營」，復且，依前開內政部及教育部函意旨，在於各級學校用地內設置幼兒園，是否符合學校使用、需否在不影響原設施機能下申請多目標用途使用，而其見解是仍符合學校使用，故不必申請多目標用途使用，實無關組織上「附設」與否，是原告前開主張顯有誤解。

（五）至原告所述有關都市計畫回饋一節，實則相關都市計畫通盤檢討是否或如何變更，尚未完成法定程序，原告有關主張乃屬一己之見，此亦經參加人敘明；何況，系爭分割後257地號及257-1地號土地全部面積2068平方公尺（1494加574）的45%僅930.6平方公尺，遠不及系爭校舍及附屬設施坐落系爭分割後257地號土地面積，則原告稱廢止徵收分割後257地號土地後以都計回饋方式仍可完整保留校舍云云，亦屬誤解。至於原告主張與其他全部廢止徵收土地者相較，適用同樣回饋比例，有違平等原則一節，惟姑不論都市計畫變更尚未完成，且系爭分割後257地號土地既有依原徵收目的使用之必要，此與其他全部已無徵收使用必要而廢止徵收者，自有不同，即無違反平等原則可言等語。

三、並聲明：

（一）駁回原告之訴。

（二）訴訟費用由原告負擔。

肆、參加人則以：

一、參加人附設幼兒園係84年籌劃，於87年完工，自完工迄今都是參加人經營管理，目前與財團法人國際兒童教育協會中華民國總會立德幼兒園簽約，由其經營，校舍維護修繕都仍是由參加人處理。依卷內資料，參加人委外經營幼兒園的期間是到112年7月，但參加人與立德幼兒園仍有簽署為其4年的委外新合約。

二、原來土地沒有分割，後來因為沒有使用，部分就分割還給原告，剩下的部分有建物存在，且還有幼兒園設施、遊戲場，所以保留以供幼兒使用。目前立德幼兒園仍有招收學生，迄今有84位幼生，21位低收入戶學生。

三、並聲明：

（一）駁回原告之訴。

（二）訴訟費用由原告負擔。

伍、輔助參加人則以：

一、有關校地面積一節：

（一）有關本案系爭文小五校舍工程用地，係輔助參加人於79年為辦理吉安鄉都市計畫文小五校舍工程需要，報經臺灣省政府79年4月4日79府地二字第142764號函核准徵收，於87年間闢建宜昌國小仁里分校並遷入使用，先予敘明。

（二）按國民小學及國民中學設施設備基準，係教育部91年6月10日以台國字第091076418號函訂定，108年7月24日臺教授國部字第1080056287B號令修正發布。惟查本案系爭文小五校舍工程用地徵收，係早於前揭基準訂定前，即已依當時法令規定完成徵收，並無任何不合之處。

（三）本案之幼兒園則係於88年5月遷入使用，至96年8月遷回校本部，其後賡續辦理教育部友善教保服務計畫非營利幼兒園至今。依內政部88年11月2日台內營字第8877724號函，

都市計畫學校用地（文小用地），得在不影響原劃設公共設施用地機能之原則下，由該教育主管機關個案審認，附設托兒所。復依教育部105年7月20日臺教授國字第1050074814號函，於轄內各級公立學校場地內設立公立幼兒園或辦理非營利幼兒園，在不影響原設施機能之原則下，得免依使用辦法規定申請作多目標使用。我國學齡前幼兒教保之機構，過去分為幼稚園與托兒所，嗣幼兒教育及照顧法公布施行後，啟動幼托整合機制，幼兒園及托兒所均改制為幼兒園，以滿足現代家庭對於幼兒教保服務之需求。原告稱附設托兒所與非營利幼兒園，二者情形顯有不同等，應係誤解。

二、有關回饋比例一節：

（一）依據平均地權條例第60條第3項規定，公共設施用地變更為使用分區之回饋比例標準係以45%為上限，需同時考量土地合理使用、都市發展需要及都市計畫相關法規規定，續依照都市計畫法及都市計畫定期通盤檢討實施辦法所定程序，送各級都市計畫委員會審議。於縣都委會審議前，計畫應公開展覽及舉行說明會，期間任何公民或團體得以書面載明姓名或名稱及地址，向該管政府提出意見，由該管政府都市計畫委員會予以參考審議，連同審議結果及主要計畫一併報請內政部核定之（都市計畫法第19條第1項）。倘都市計畫經通盤檢討無需變更者，仍應將檢討結果連同民眾陳情意見於提經該管都市計畫委員會審議通過並層報核定機關備查後，公告週知（都市計畫定期通盤檢討實施辦法第13條）。準此，變更吉安都市計畫（公共設施用地專案通盤檢討）範圍內之土地權利關係人所提供或捐贈之項目、比例或計算方式等，須經都市計畫委員會就都市計畫發展實際情形予以審議，土地權利關係人倘有變更意見者，應依前開規定提出相關意見。另原告亦可依此程序提出意見，附此說明。

（二）茲上開程序尚未完成作業程序，其結果為何尚無從得知。因而，原告主張若系爭土地廢止徵收，輔助參加人依用地全部面積之45%之作為回饋比例，仍可劃設於立德幼兒園校舍使用云云，尚屬速斷，難據以提起本件訴訟等語。

三、並聲明：

（一）駁回原告之訴。

（二）訴訟費用由原告負擔。

陸、兩造不爭之事實及兩造爭點：

如事實概要欄所述之事實，業據提出74年10月變更吉安都市計畫公共設施用地通盤檢討書（見訴願可閱卷目次號014第49至56頁）、76年7月變更吉安都市計畫第二次通盤檢討書（見訴願可閱卷目次號014第57至65頁）、系爭徵收土地計畫書、土地清冊及圖說（見原處分卷第56至66頁）、臺灣省政府79年4月4日函（見原處分卷第54頁）、輔助參加人79年5月9日公告（見原處分卷第55頁公告）、參加人仁里分校工程簡介（見原處分卷第187至188頁）、曾阿日109年10月28日請求書（見原處分卷第51至52頁）、輔助參加人109年11月18日函（見原處分卷第53頁）、原告109年12月14日請求書（原處分卷第42至45頁）、輔助參加人110年11月4日府地價字第1100223595號函（見原處分卷第88至90頁）、輔助參加人111年4月20日府地價字第1110080143號函（見原處分卷第93至94頁）、審議小組111年7月20日第245次會議紀錄（見原處分卷第104至106頁）、被告111年8月3日函（見原處分卷第102至103頁）、輔助參加人111年9月12日府地價字第1110180396A號公告（見訴願可閱覽卷目次號001第13至17頁）、輔助參加人111年9月12日府地價字第1110180396B號函（見訴願可閱覽卷目次號001第7至8頁）、審議小組112年8月9日第270次會議紀錄（見本院卷第41至46頁）、原處分（見本院卷第39至40頁）、訴願決定（見本院卷第48至65頁）等本院卷、訴願卷可閱覽卷、原處分所附證物為證，其

形式真正為兩造及參加人、輔助參加人所不爭執，堪信為真，兩造及參加人、輔助參加人之爭點厥為：

一、分割後257地號土地（下稱系爭土地）是否符合土地徵收條例第49條第2項第2款所稱之「興辦之事業改變」、「開發方式改變」，應廢止徵收情形？

二、系爭土地是否符合土地徵收條例第49條第2項第3款所定「已依徵收計畫開始使用，尚未依徵收計畫完成使用之土地，因情事變更，致原徵收土地之全部或一部已無徵收之必要」，應廢止徵收情形？

柒、本院之判斷：

一、本件應適用之法條與法理：

（一）土地徵收條例第49條規定：「（第1項）已公告徵收之土地，需用土地人應切實按核准計畫及所定期限使用。在未依徵收計畫完成使用前，需用土地人應每年檢討其興辦事業計畫，並由其上級事業主管機關列管。有下列情形之一者，應辦理撤銷徵收：一、因作業錯誤，致原徵收之土地不在工程用地範圍內。二、公告徵收時，都市計畫已規定以聯合開發、市地重劃或其他方式開發。但以聯合開發方式開發之土地，土地所有權人不願參與聯合開發者，不在此限。（第2項）已公告徵收之土地，有下列情形之一者，應廢止徵收：一、因工程變更設計，致原徵收之土地不在工程用地範圍內。二、依徵收計畫開始使用前，興辦之事業改變、興辦事業計畫經註銷、開發方式改變或取得方式改變。三、已依徵收計畫開始使用，尚未依徵收計畫完成使用之土地，因情事變更，致原徵收土地之全部或一部已無徵收之必要。（第3項）依前2項辦理撤銷或廢止徵收之土地或土地改良物，其已一併徵收之殘餘部分，應同時辦理撤銷或廢止。但該殘餘部分已移轉或另有他用者，不在此限。（第4項）前3項規定，於本條例施行前公告徵收之土地，適用之。」

（二）土地徵收條例第50條規定：「（第1項）撤銷或廢止徵收，由需用土地人向中央主管機關申請之。（第2項）已公告徵收之土地有前條第1項或第2項各款情形之一，而需用土地人未申請撤銷或廢止徵收者，原土地所有權人得向該管直轄市或縣（市）主管機關請求之。（第3項）該管直轄市或縣（市）主管機關收受前項請求後，應會同需用土地人及其他有關機關審查。其合於規定者，由需用土地人依第1項規定申請之；不合規定者，該管直轄市或縣（市）主管機關應將處理結果函復原土地所有權人。（第4項）原土地所有權人不服前項處理結果，應於直轄市或縣（市）主管機關函復送達之日起30日內向中央主管機關請求撤銷或廢止徵收。其合於規定者，由中央主管機關逕予撤銷或廢止；不合規定者，由中央主管機關將處理結果函復原土地所有權人。原土地所有權人不服處理結果者，依法提起行政救濟。（第5項）已公告徵收之土地有前條第1項或第2項各款情形之一，而需用土地人未申請撤銷或廢止徵收者，由該管直轄市或縣（市）主管機關會同需用土地人及其他有關機關審查後向中央主管機關申請撤銷或廢止徵收。」

（三）土地徵收條例施行細則第56條之1規定：「本條例第49條所稱開始使用，指興辦事業之主體工程動工；所稱完成使用，指興辦事業整體工程完成驗收。但依其事業性質無需興建工程者，不在此限。」

二、系爭土地（分割後257地號土地）不符合土地徵收條例第49條第2項第2款所稱之「興辦之事業改變」、「開發方式改變」，不應廢止徵收：

（一）輔助參加人為辦理吉安鄉文小五校舍工程所需，報經臺灣省政府核准徵收該縣仁義段176地號等17筆土地，並一併徵收其地上物，79年11月22日登記為花蓮縣政府所有，管理人為參加人，87年間成立參加人仁里分校，於仁義段257地號土地上校舍工程完工並取得使用執照，遷入原參加

人附設幼兒園學生，96年間遷回參加人校本部後，接續辦理友善教保計畫，現由立德幼兒園使用，仁義段257地號土地原所有人曾阿日之繼承人即原告等請求被告請求撤銷或廢止仁義段257地號土地全部之徵收，仁義段257地號土地嗣於110年5月17日完成分割登記為仁義段257地號及257-1地號，被告以111年8月3日函同意廢止分割後仁義段257-1地號土地之徵收，並以原處分通知原告等系爭土地不准予撤銷及廢止徵收，本院經核尚無不合。

（二）原告雖主張依輔助參加人之徵收計畫所示，系爭土地係作為「國中小學校用地及體育場用地」，惟上開土地現係作為「立德非營利幼兒園」使用，顯不符合該府前徵收之目的；又參加人仁里分校僅係「第一期工程」，僅為整體工程之一小部分工程，後續尚有數期工程未動工，實難認已依「徵收計畫開始使用」，嗣因少子化因素，致系爭土地不再作為參加人仁里分校使用，後續工程亦不再開發，自屬土地徵收條例第49條第2項第2款所稱之「興辦之事業改變」、「開發方式改變」，自應廢止徵收云云。

（三）惟按土地徵收條例施行細則第56條之1規定：「本條例第49條所稱開始使用，指興辦事業之主體工程動工；所稱完成使用，指興辦事業整體工程完成驗收。但依其事業性質無需興建工程者，不在此限。」，可知依據土地徵收條例第49條第2項第2款規定之徵收廢止，應依條文規範之要件逐一檢視是否合致，缺一不可。本件79年3月30日「徵收土地計畫」之內容，已載明「一、徵收土地原因：為辦理吉安鄉都市計劃公共設施保留文小五必需使用本案土地」、「三、興辦事業之性質：教育學術事業」、「四、興辦事業之法令依據：依據都市計畫法第四十八條規定」（見原處分卷第58頁），而分割前257地號土地本位於吉安鄉都市計畫公共設施保留地（文小五）範圍內（見原處分卷第100頁之「都市計畫書圖節本」，及原處分卷第65至66頁之「本案徵收土地計畫書附都市計畫書圖節

本」），輔助參加人已依都市計畫法第48條規定，辦理吉安鄉文小五校舍工程（宜昌國小仁里分校）用地所需，並循法定程序辦理本案徵收，均與徵收目的相符。又依「花蓮縣宜昌國民小學仁里分校工程簡介」（見原處分卷第187頁），該校84年至85年間經與地方民眾、民意代表等多次溝通協調決定第1期工程內容定案，該校舍工程於86年6月24日公開發包由東信營造得標承造，於87年4月22日完工；又依87年9月3日使用執造內容（見原處分卷第99頁），該校舍於87年9月3日已取得使用執照，可知參加人仁里分校已有部分校舍建造完工並取得使用執照，主體工程（教室等）已經動工，且第一期工程已於87年間完工，則輔助參加人112年1月6日府地價字第1120004685號函說明稱「輔助參加人於84年籌設參加人仁里分校，並於87年間於吉安鄉文小五學校預定地成立該分校，復經該校將參加人附設幼兒園計3班遷至該址辦學，部分空間作為該校師生辦理自然科觀察實驗及自然生態教學場域之用；該附設幼兒園87年配合仁里分校設立遷入，至96年8月遷回校本部」等語（見原處分卷第142頁），自堪信為真。易言之，輔助參加人已因主體工程動工、完工、使用，而已依徵收計畫開發使用分割前257地號土地，縱目前為「立德非營利幼兒園」使用，徵收後亦已經為符合徵收之目的開始使用，原告主張「未依徵收計畫開始使用」云云，尚不足採。且既已依徵收計畫開始使用，即不符合「依徵收計畫『開始使用前』，興辦之事業改變、開發方式改變」之要件，縱或有土地徵收條例第9條第1項第3款「依原徵收計畫開始使用後未滿5年，不繼續依原徵收計畫使用」收回權行使之可能，仍非屬徵收廢止之要件（最高行政法院108年度判字第124號判決參照，土地法並沒有關於撤銷徵收或廢止徵收的規定，對此土地徵收條例則設有專章規範，針對違法或不當的徵收處分，或徵收處分因情事變更無繼續存在必要時，加以撤銷或廢止，使其溯及或向將來

失效，本件系爭土地之徵收，時間在土地徵收條例89年2月2日施行前之79年間，無此規定適用之餘地），原告主張本件應依土地徵收條例第49條第2項第2款所稱之「興辦之事業改變」、「開發方式改變」廢止徵收云云，亦不足採。

三、系爭土地不符合土地徵收條例第49條第2項第3款所定「已依徵收計畫開始使用，尚未依徵收計畫完成使用之土地，因情事變更，致原徵收土地之全部或一部已無徵收之必要」之要件，不應廢止徵收：

（一）原告雖主張系爭土地上之校舍及其他空間委託立德非營利幼兒園營運，而不再作為「參加人附設幼兒園」使用，亦不屬於「參加人仁里分校」之一部份，應認徵收所具備之基礎事實，於完成徵收後發生非徵收當時所能預見之變動；且其他被徵收土地（部分土地其上設置有籃球場、綜合球場），亦經廢止徵收，系爭土地僅因其上有幼兒園校舍之設立，即被認定不得廢止徵收，有違平等原則，且輔助參加人原徵收之土地全部面積僅1.77公頃，已不符合國民中小學校地最低面積之標準，無法作為國中小學學校用地使用；且系爭土地係「全部」作為非營利幼兒園使用，並非在國中小學校舍之外「附設」托兒所，與被告所引內政部、教育部之函文顯有不同，又系爭土地上建物為違建，應依土地徵收條例第49條第2項第3款之規定廢止徵收云云。

（二）惟土地徵收條例第49條第2項第3款所謂之「情事變更」，係指徵收所應具備之基礎事實，於完成徵收後發生非徵收當時所能預見之變動，包括非徵收當時所能預見之都市計畫變更或計畫興辦事業經廢止或變更而言，並不包括需地機關主觀上使用目的之變更；徵收土地使用目的之變更，並非所謂之「情事變更」。即該規定適用於需用土地人因興辦事業完成土地徵收，並已依徵收計畫開始使用，而尚未完成前，發生如公共設施保留地之徵收，因都市計畫變

更而改變；或應經目的事業主管機關許可之公共事業興辦，經目的主管機關為許可之撤銷、廢止或改變其許可內容之「情事變更」，致所徵收土地全部或一部無法依原徵收計畫完成使用之情形（最高行政法院105年度判字第64號判決意旨參照）。

（三）本件經查輔助參加人廢止徵收原因在於分割後之257-1地號土地，在既有校舍等設施坐落範圍用地外，其上僅有部分設置簡易籃球場、鋪設水泥地（見乙證2空照圖，本院卷第101頁），縱廢止徵收後返還原所有權人，亦不影響幼兒園使用，故而廢止徵收分割後之257-1地號土地。但分割後257地號土地上，其上有第一期工程之既有校舍已經完成使用至今，均依徵收計畫、都市計畫興辦事業供國民小學及其附設或委辦幼兒園使用(見乙證3之委外契約，本院卷第339至345頁)，如若廢止，顯然將影響幼兒園之使用，兩者情形尚有不同，自應為差別處遇，方符合平等原則（司法院釋字第593號解釋理由參照），原告自不得因「分割後之257-1地號土地已經廢止徵收」，而主張「分割後之257地號」亦應依平等原則來廢止徵收，是原告主張「分割後257地號土地若不廢止徵收，違反平等原則」云云，尚不足採。

（四）又國民小學及國民中學設施設備基準於108年修正第12條第2項規定：「本基準中華民國一百零八年八月一日修正生效前，已設立之學校已核定之增建、改建校舍與已核定之建築及設施，得依本基準修正生效前之規定辦理。」，本件系爭校舍及附屬設施自87年完工、使用，之後並無增建、改建，上開基準於本件並無適用餘地，有教育部111年11月7日臺教授國字第1110150239號函釋可稽（見原處分卷第172至173頁），是輔助參加人原徵收之土地全部面積雖僅1.77公頃，目前仍得作為國民中小學校用地，亦無何情事變更。又學校用地（文小用地）於都市計畫得否得作為幼兒園或非營利幼兒園使用？內政部105年5月4日營

署字第1050024364號函稱：【都市計畫學校用地應按其指定目的用途使用，如作指定目的以外之使用，應依「都市計畫公共設施用地多目標使用辦法」規定，申請多目標使用；惟有關個案學校用地作幼兒園是否需申請多目標使用，涉及該使用是否符合學校用地之指定使用目的，應請該管教育主管機關本權責認定】，及內政部營建署105年6月27日營署字第1050037595號函稱【……經貴部上開號函認定「在不影響原設施機能之原則下，於各級公立學校場地內設置幼兒園尚符合學校用地之使用目的」非屬指定目的以外之使用，自免依上開辦法申請核准作多目標使用。】，教育部因而以105年7月20日臺教授國字第1050074814號函稱：「……，是以，貴府於轄內各級公立學校場地內設立公立幼兒園或辦理非營利幼兒園，在不影響原設施機能之原則下，得免依使用辦法申請作多目標使用。」（見原處分卷第215至216頁），可知於各級學校用地內設置幼兒園，仍符合學校使用，不必申請多目標用途使用，至幼兒園之組織是否為「附設」或「獨立經營」？尚與都市計畫學校用地之使用無涉。

（五）本件分割前257地號土地（含分割後257地號及257-1地號土地）位於吉安鄉都市計畫公共設施保留地「學校用地（文小五）」範圍內，參加人87年間第一期校舍等設施工程完工，並設立參加人仁里分校遷入參加人附設幼兒園等使用，至96年間幼兒園遷回參加人校本部，同時配合教育部友善教保服務實驗計畫之實施，先後由參加人委託「國立花蓮教育大學」、「社團法人國際兒童教育協會中華民國總會」及輔助參加人委託委託「社團法人國際兒童教育協會中華民國總會」辦理非營利幼兒園至今，有委外契約書節本附卷可稽（見原處分卷第154頁以下、本院卷第339至345頁乙證3）。公益社團私法人「國際兒童教育協會中華民國總會」因而受託經營「立德非營利幼兒園」，分割後257地號土地仍係學校設施用地，其管理機關仍為參加

人（見本院卷第95頁乙證1土地登記謄本），且輔助參加人112年1月6日府地價字第1120004685號函（見原處分第142頁）說明三「該附設幼兒園87年配合仁里分校設立遷入至96年8月遷回校本部以降，除聘分校主任專責管理外，分校內常態基本設施維護費及人事雜費皆由宜昌國小校本部籌編預算支應，為其編制內隸屬。」，可知最初乃由參加人委託花蓮教育大學辦理非營利幼兒園，目前雖係輔助參加人委託「社團法人國際兒童教民國總會」經營立德幼兒園，但校舍部分仍持續不中斷由幼兒園使用中。易言之，分割後257地號其上校舍等設施，係經由「委外民營」方式，委由非營利社團法人「國際兒童教育協會中華民國總會」經營「非營利立德幼兒園」，尚不會因「立德幼兒園」之使用，而使分割後257地號土地之用地之性質變成「非學校用地，而有違都市計畫」，難認有何「情事變更」，原告主張【參加人原徵收之土地全部面積僅1.77公頃，已不符合國民中小學校地最低面積之標準，無法作為國中小學學校用地使用；立德非營利幼兒園並非「附設託兒所」，無教育部105年7月20日臺教授國字第1050074814號函之適用，已有「情事變更」，應依土地徵收條例第49條第2項第3款之規定廢止徵收】云云，尚不足採。

（六）按【在被徵收土地上「興辦事業未完工並開始運作以前」之興建施作期間內，因為時空環境背景的改變（即所謂「情事變更」），使原來徵收計畫之實踐（指「被徵收土地上之興辦事業，原本預計之常態化使用方式」），變的不再具有實質意義或功效，致過去之土地徵收作為，現今觀之，已喪失必要性者。，……b.其中第1種法律觀點，是採取法律形式外觀之判準，……c.第2種法律觀點，則是採取「實質審查」之判準，……因為「原來的徵收必要性是否因事後之時空環境變遷而喪失」，其判斷往往涉及專業宏觀事項，會有「判斷餘地」理論之適用空間，而需尊重主管部門之專業判斷。】（最高行政法院108年度判

字第267號判決參照），即「原來的徵收必要性是否因事後之時空環境變遷而喪失」，仍應尊重主管部門之專業判斷。本件參諸委辦幼兒園乃為實施教育部友善教保服務實驗計畫之目的「為減緩現今少子女化現象，提供平價且優質兼具學前幼兒教保服務，除可保障專業教保人員之權益及減少家長經濟負擔外，亦可促進學前教保服務正常化之實現」【見原處分卷第146至148頁之教育部96年5月22日台國（三）第0960059492號函】，而輔助參加人112年5月10日府地價字第1120070673號函表示：「案地幼兒園現收托120名幼生，包括需協助幼兒50名，若將本案土地歸還，本府將無從安置眾多幼童，尤其不利於經濟條件弱勢之家庭，無從保障家長暨孩童托育權益；是以，本案既有校舍用地仍有繼續使用之必要，本府已考量原徵收計畫興辦事業範圍內土地處理之公平性及妥適性，……」（見原處分卷第78頁該函說明四），可顯示「原來的徵收必要性，並未因事後之時空環境變遷而喪失」，即不符合情事變更之「實質審查」判準。至原告所述有關都市計畫回饋一節，因相關都市計畫通盤檢討尚未完成法定程序，是否或如何變更，尚屬未定，且分割後257地號及257-1地號土地全部面積2068平方公尺（1494+574）的45%僅930.6平方公尺，遠不及系爭校舍及附屬設施所坐落之分割後257地號土地之面積，原告主張「廢止徵收分割後257地號土地後以都市計畫回饋方式，仍可完整保留校舍」云云，尚不足採，亦難認「原來的徵收必要性已因事後之時空環境變遷而喪失」。

四、綜上，系爭土地（分割後257地號土地）已依徵收計畫開始使用，不符合土地徵收條例第49條第2項第2款所稱之「興辦之事業改變」、「開發方式改變」之要件，且不符合土地徵收條例第49條第2項第3款所定「情事變更，致原徵收土地之全部或一部已無徵收之必要」之要件，不應廢止徵收，原處分並無違誤，訴願決定予以維持，亦無不合。原告訴請撤銷

並求為作成廢止系爭土地徵收案件之行政處分，並由原告繳回原徵收價額，將系爭土地發還予原告，為無理由，應予駁回。

五、兩造及參加人、輔助參加人其餘攻擊防禦方法均與本件判決結果不生影響，故不逐一論述，併此敘明。

據上論結，本件原告之訴為無理由，爰依行政訴訟法第98條第1項前段、第104條，民事訴訟法第85條第1項前段，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　113　　年　　12　　月　　12　　日

審判長法　官　陳心弘

法　官　林妙黛

法　官　畢乃俊

一、上為正本係照原本作成。

二、如不服本判決，應於送達後20日內，向本院高等行政訴訟庭提出上訴狀，其未表明上訴理由者，應於提出上訴後20日內補提理由書；如於本判決宣示或公告後送達前提起上訴者，應於判決送達後20日內補提上訴理由書（均須按他造人數附繕本）。

三、上訴未表明上訴理由且未於前述20日內補提上訴理由書者，逕以裁定駁回。

四、上訴時應委任律師為訴訟代理人，並提出委任書（行政訴訟法第49條之1第1項第3款）。但符合下列情形者，得例外不委任律師為訴訟代理人（同條第3項、第4項）。

得不委任律師為訴訟代理人之情形	所需要件
(一)符合右列情形之一者，得不委任律師為訴訟代理人	1.上訴人或其代表人、管理人、法定代理人具備法官、檢察官、律師資格或為教育部審定合格之大學或獨立學院公法學教授、副教授者。 2.稅務行政事件，上訴人或其代表人、管理人、法定代理人具備會計師資格者。

	3.專利行政事件，上訴人或其代表人、管理人、法定代理人具備專利師資格或依法得為專利代理人者。
(二)非律師具有右列情形之一，經最高行政法院認為適當者，亦得為上訴審訴訟代理人	1.上訴人之配偶、三親等內之血親、二親等內之姻親具備律師資格者。 2.稅務行政事件，具備會計師資格者。 3.專利行政事件，具備專利師資格或依法得為專利代理人者。 4.上訴人為公法人、中央或地方機關、公法上之非法人團體時，其所屬專任人員辦理法制、法務、訴願業務或與訴訟事件相關業務者。
是否符合(一)、(二)之情形，而得為強制律師代理之例外，上訴人應於提起上訴或委任時釋明之，並提出(二)所示關係之釋明文書影本及委任書。	

中　　華　　民　　國　　113　　年　　12　　月　　12　　日

書記官　李依穎